

# Bundestag keine maskenfreie Zone – Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung rechtmäßig

---

Alexander Brade

2020-10-23T09:00:00



Von

[Matthias Friehe](#)

Per [Allgemeinverfügung](#) hat Bundestagspräsident Wolfgang Schäuble mit Wirkung vom 6. Oktober 2020 angeordnet, dass in den Gebäuden des Bundestages eine Mund-Nasen-Bedeckung zu tragen ist. Die Maske darf von den Abgeordneten im Plenarsaal am Platz sowie am Rednerpult abgenommen werden. Am Mittwoch verkündete die AfD-Bundestagsfraktion per [Pressemitteilung](#), sie habe wegen der Maskenpflicht „den Präsidenten des Deutschen Bundestages, Herrn Dr. Schäuble, abgemahnt“ und zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung aufgefordert. Diese Inszenierung produzierte genug heiße Luft für einen [Medienaufreger](#). Gerichte werden sich davon nicht beeindrucken lassen.

## Politische Inszenierung der AfD

Nur juristisch uninformierte Kreise werden sich darüber täuschen lassen, dass mit einer Abmahnung irgendein gerichtlicher Erfolg verbunden wäre. Offenbar legt es die AfD-Bundestagsfraktion auf dieses Missverständnis an. Wenn es der AfD um eine juristische Klärung ginge, hätte sie sachdienliche gerichtliche Anträge stellen können, anstatt Briefe an Herrn Schäuble zu schicken.

Wenn man sich allerdings einen Moment davon frei macht, dass es sich hier vor allem um den destruktiven Versuch handelt, im Lager unbelehrbarer Corona-Leugner Stimmen zu fangen, hält der Sachverhalt ein paar dogmatisch interessante Fragen bereit. So wirft der Fall die Frage auf, wann Abgeordnete in ihrer persönlichen Rechtsstellung und wann sie als Abgeordnete in ihren Statusrechten aus Art. 38 I 2 GG betroffen sind.

In prozessualer Hinsicht hängt davon zunächst ab, ob gegen die streitgegenständliche Allgemeinverfügung vor den Verwaltungsgerichten oder vor dem BVerfG vorgegangen werden muss. Das BVerfG hat jüngst über eine Maßnahme der Bundestagspolizei entschieden, die sich gegen ein Abgeordnetenbüro richtete. Bei der Bundestagspolizei handelt es sich um eine Polizeibehörde, mit deren Hilfe der Bundestagspräsident die ihm in den Liegenschaften des Parlaments zustehende Polizeigewalt wahrnimmt (Art. 40 II 1 GG). Das Karlsruher Gericht ist davon ausgegangen, dass eine solche polizeirechtliche Streitigkeit, die – betreffe sie eine Privatperson – ohne weiteres vor die Verwaltungsgerichte gehöre, im Verhältnis zwischen dem Bundestagspräsidenten und einem Abgeordneten eine verfassungsrechtliche Streitigkeit ist ([BVerfG, Beschl. v. 9.6.2020, 2 BvE 2/19, Rn. 29](#)). Genauso sahen es auch die bayerischen Gerichte in einem Eilverfahren gegen eine ganz ähnliche Maskenpflicht im bayerischen Landtag. Das Verwaltungsgericht verneinte die Rechtswegeröffnung ([VG München, Beschl. v. 7.7.2020, M 30 S 20.2940](#)). Der BayVerfGH lehnte den Eilantrag später als jedenfalls unbegründet ab (dazu sogleich mehr, [BayVerfGH, Entsch. v. 14.9.2020, Vf. 70-Iva-20](#)).

## **Abgrenzung von Hausrecht und Polizeigewalt**

In materieller Hinsicht stellt sich die Frage, ob der Bundestagspräsident für die Anordnung der Maskenpflicht eine formell-gesetzliche Ermächtigungsgrundlage benötigt. In ihrer Pressemitteilung beruft sich die AfD darauf, dass die Anordnung der Maskenpflicht schon mangels dafür einschlägiger Ermächtigungsgrundlage rechtswidrig sei.

Der Bundestagspräsident hat sich in seiner Allgemeinverfügung ausdrücklich auf das Hausrecht berufen. Die Allgemeinverfügung soll die Hausordnung des Bundestages ([HOBT](#)) ergänzen (vgl. § 10 II HOBT; Präambel und Begründung Ziff. 2 der Allgemeinverfügung). Folgt man dem, dürfte der Argumentation der AfD schon deswegen der Boden entzogen sein, weil in der Rechtsprechung anerkannt ist, dass die Wahrnehmung des öffentlich-rechtlichen Behördenhausrechts sogar auf Gewohnheitsrecht gestützt werden kann und keiner eigenen formell-gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage bedarf ([BVerwG, Beschl. v. 17.5.2011, BVerwG 7 B 17.11](#)). Deswegen dürfte Art. 40 II 1 GG jedenfalls für die Ausübung des Hausrechts ausreichend sein.

In der Sache spricht einiges dafür, dass die Anordnung einer Maskenpflicht noch unter das Hausrecht und damit noch nicht unter die Polizeigewalt fällt. Ungeachtet dogmatischer Streitigkeiten über die Rechtsnatur des Behördenhausrechts eröffnet dieses jedenfalls ähnliche Befugnisse wie das private Hausrecht. Das private Hausrecht erlaubt dem Inhaber, darüber zu entscheiden, zu welchen Bedingungen er den Zutritt gestattet (*MüKoBGB/Brückner*, 8. Aufl. 2020, § 903 Rn. 53). Nach einer Entscheidung des VG Koblenz darf deswegen der Schulleiter kraft seines öffentlich-rechtlichen Hausrechts Schülern, die keinen geeigneten Mund-Nasen-Schutz tragen, das Betreten des Pausenhofs untersagen ([VG Koblenz, Beschl. v. 4.9.2020, 4 L 764/20.KO](#)).

Die besseren Argumente sprechen indes dafür, die Maskenpflicht bereits der Polizeigewalt des Bundestagspräsidenten zuzuordnen. Anders als in dem zitierten Beschluss des VG Koblenz kann die Ausübung des Hausrechts im Bundestag nämlich nicht auf die Durchsetzung einer Corona-Schutzverordnung gestützt werden. Die Polizeigewalt des Bundestagspräsidenten macht ihn allein zuständig für Maßnahmen des materiellen Polizei-, also Gefahrenabwehrrechts. Deshalb sind die Berliner Gesundheitsbehörden für die Anordnung infektionsschutzrechtlicher Schutzmaßnahmen in den Gebäuden des Bundestages – sei es durch Rechtsverordnung oder durch Allgemeinverfügung – unzuständig ([Friehe, VerBlog 2020/3/11](#)). Die verhängte Maskenpflicht ist eine typische Gefahrenabwehrmaßnahme, wie sie aktuell in zahlreichen Verordnungen und Allgemeinverfügungen auf Grundlage des IfSG erlassen wird. Der BayVerfGH hat die Maskenpflicht in seiner Entscheidung als „ordnungsrechtliche Maßnahme der Landtagspräsidentin“ (Rn. 15) bezeichnet und damit ebenfalls angedeutet, dass sie der Polizeigewalt unterfällt.

## **Fehlende formell-gesetzliche Grundlage für bundestagspolizeiliche Maßnahmen**

Die Unterscheidung ist wichtig, weil es für Standardmaßnahmen der Bundestagspolizei an einer formell-gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage fehlt. Hierauf scheint auch die AfD-Fraktion abzustellen. Tatsächlich hat der Bundestagspräsident lediglich eine Verwaltungsvorschrift erlassen, die sich an die Polizeigesetze der Länder anlehnt, aber auch spezielle Bestimmungen für die Zwecke des Bundestages enthält (aufgrund einer IFG-Anfrage auf dem Stand von 2015 [hier abrufbar](#)). Die herrschende Kommentarliteratur hält eine formell-gesetzliche Ermächtigungsgrundlage für entbehrlich, weil Maßnahmen der Bundestagspolizei unmittelbar auf Art. 40 II 1 GG gestützt werden könnten (vgl. BeckOK-GG/Brocker, Art. 40, 44. Ed. 15.8.2020, Rn. 52). Der Autor teilt die Gegenauffassung, wonach die Kompetenzzuweisung für den Bundestagspräsidenten die Bundestagspolizei nicht davon entbindet, sich für Grundrechtseingriffe auf eine formell-gesetzliche Ermächtigungsgrundlage stützen zu müssen ([Friehe, DÖV 2016, 521](#)). Das BVerfG hat die Frage jüngst offengelassen ([BVerfG, Beschl. v. 9.6.2020, 2 BvE 2/19, Rn. 42](#)).

Der Clou dieser aktuellen Entscheidung liegt gerade darin, dass die formell-gesetzliche Ermächtigungsgrundlage womöglich im Verhältnis zwischen Abgeordneten und Bundestagspräsidenten entbehrlich sein könnte, weil die Grundrechtsdogmatik nicht unbesehen auf dieses statusrechtliche Verhältnis übertragen werden darf. Die Dogmatik ist insoweit ungeklärt und auch der Bundestag verhält sich diesbezüglich keineswegs konsequent. So steht die Bundestagsverwaltung zwar nach wie vor auf dem Standpunkt, dass es für das Handeln der Bundestagspolizei keiner gesetzlichen Ermächtigung bedürfe ([Verlautbarung hier](#)). Gleichzeitig hat der Bundestag erst gerade eine Ergänzung des Abgeordnetengesetzes beschlossen, um gegen Abgeordnete ein Ordnungsgeld verhängen zu können (dazu näher [Friehe, VerBlog 2020/10/16](#), bereits jetzt § 44a IV, V AbgG). Dass der Bundestagspräsident zur Verhängung eines Ordnungsgeldes gegen einen Abgeordneten eine formell-gesetzliche

Ermächtigungsgrundlage bedürfen soll, hingegen nicht, wenn er den Abgeordneten in polizeilichen Präventivgewahrsam nimmt (vgl. § 17 der Verwaltungsvorschrift für Bundestagspolizisten), erscheint insgesamt nicht ganz stringent.

## **Ermächtigungsgrundlage für Maskenpflicht folgt aus dem Infektionsschutzgesetz**

Darauf kommt es hier allerdings nicht an: Die formell-gesetzliche Ermächtigungsgrundlage für eine Maskenpflicht folgt aus § 28 I 1, 2 IfSG. Der Bundestagspräsident bedarf nicht etwa grundsätzlich für sein Gefahrenabwehrhandeln eigenständiger Ermächtigungsgrundlagen, sondern kann sich ohne weiteres auf die bestehenden Ermächtigungsgrundlagen des materiellen Bundesrechts stützen. Die Problematik der fehlenden Ermächtigungsgrundlage im allgemeinen polizeilichen Bereich ergibt sich nur daraus, dass der Bundestagspräsident als Landesbehörde kein Berliner Landesrecht (ASOG) vollziehen kann und der Anwendungsbereich des BPolG auf die dem Bundesinnenministerium unterstellte Bundespolizei beschränkt ist (§ 1 I BPolG). Das Infektionsschutzgesetz ist hingegen ein Bundesgesetz, für dessen Vollzug die jeweils zuständigen Behörden verantwortlich sind; das ist hier kraft Art. 40 II 1 GG der Bundestagspräsident.

Selbstverständlich sind dabei die Statusrechte der Abgeordneten zu wahren. Daran gibt es hier aber keine ernstlichen Zweifel. Insofern überzeugen die Ausführungen des [BayVerfGH](#), die auch auf die Situation im Bundestag übertragbar sind: Da die Maskenpflicht weder auf den Sitzplätzen im Plenum noch am Rednerpult gilt, ist bereits eine Beeinträchtigung der Abgeordnetenstatusrechte fraglich (Rn. 17). Im Übrigen ist die Maskenpflicht jedenfalls aus Gründen der Gefahrenabwehr geeignet, erforderlich und angemessen (Rn. 19 ff.). Soweit zu erwarten steht, dass die AfD-Fraktion dem mit einem Sammelsurium an Corona-Zweifeln entgegentritt, wird sie damit vor Gericht auflaufen. Die Maskenpflicht ist ein sehr mildes Mittel im Verhältnis zu dem überragend wichtigen Gemeingutziel, die Funktionsfähigkeit des Bundestages aufrechtzuerhalten. Sie beugt einer möglichen Massenquarantäne ganzer Teile des Bundestages nach einem positiven Corona-Fall vor und ist damit Voraussetzung dafür, dass die „Stunde der Legislative“ ([Heinig/Möllers in der FAZ](#)) anbrechen kann. In ihrer Eingriffsintensität ist sie weit entfernt von früheren Überlegungen, nach dem Vorbild des Gemeinsamen Ausschuss (Art. 53a GG) in der Pandemie mit einer Art Notparlament zu regieren (dazu bereits [Möllers, VerfBlog 2020/3/20](#)).

## **Maskenpflicht rechtmäßig**

Nach alledem ist die „Abmahnung“ der AfD-Fraktion nichts als eine politische Inszenierung. Weder vor den Verwaltungsgerichten noch vor dem BVerfG wird ein gerichtliches Vorgehen gegen die Maskenpflicht Erfolg haben. Soweit sie das Fehlen einer formell-gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage rügt, konnte oder wollte die AfD-Fraktion § 28 I 1, 2 IfSG nicht finden. Das Gericht wird behilflich sein: iura novit curia. Ein Organstreit ist offensichtlich unbegründet und schon deswegen muss einem Eilantrag der Erfolg versagt bleiben. Abgesehen davon ginge eine Folgenabwägung

zulasten der AfD-Fraktion und ihrer Abgeordneten aus. Das gleiche gilt für ein etwaiges verwaltungsgerichtliches Vorgehen von Fraktionsmitarbeitern der AfD.

Dessen ungeachtet sollte der Bundestagspräsident seinen Standpunkt überdenken, dass es für die Durchführung polizeilicher Standardmaßnahmen der Bundestagspolizei keiner formell-gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage bedürfe. Problematisch wird es etwa dann, wenn die Maskenpflicht mit polizeilichen Standardmaßnahmen durchgesetzt werden muss, indem beispielsweise gegen renitente Maskenmuffel Platzverweise ausgesprochen werden. Der Bundestag könnte diesbezüglich ohne große Schwierigkeiten Rechtssicherheit schaffen, indem er die bestehende Dienstanweisung in Gesetzesform gießt.

*Der Autor dankt Dr. Timo Schwander für wertvollen Austausch, der in diesen Beitrag eingeflossen ist.*

**Zitiervorschlag:** Matthias Friehe, Bundestag keine maskenfreie Zone – Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung rechtmäßig, JuWissBlog Nr. 121/2020 v. 23.10.2020, <https://www.juwiss.de/121-2020/>



Dieses Werk ist lizenziert unter einer [Creative Commons Namensnennung – Nicht kommerziell – Keine Bearbeitungen 4.0 International Lizenz](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/).

